Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

XI.

Ueber den neueſten Zuſtand der Leiſtungen in Bezug auf die Civilprozeßgeſetzgebung, die Gerichtsverfaſſung und die würdige Stellung des Advocatenſtandes.

Von

Mittermaier.

Wie in allen Rechtstheilen, ſo zeigt ſich auch in Bezug auf die Civilprozeßgeſetzgebung in neueſter Zeit eine große Thätigkeit. Die nämlichen Erſcheinungen, wie in den übrigen Zweigen der Geſetzgebung, werden aber auch hier bemerkbar. Ueberall findet man den Mangel gleichförmiger Grundſätze über welche man ſich vereinigt, und jene verderbliche Halbheit, die ängſtlich von einer conſequenten Durchführung der als richtig erkannten Prinzipien zurückbebt und den Koſtenpunkt überall als einen entſcheidenden Grund gegen die Einführung beſſerer Einrichtungen hervorhebt, während man großartig bei Anlegung von Eiſenbahnen oder dem Bau erhabener Denkmäler vor den Koſten ſich nicht ſcheut.

Die Wiſſenſchaft, welche überall der Geſetzgebung vorleuchten muß, hat auch hier ihr Amt treu erfüllt. Eine reiche Ausbeute iſt insbeſondere durch Lehrbücher des Civilprozeſſes zu Tage gefördert worden. Jede neue Ausgabe der mit Recht auch von den praktiſchen Juriſten hochachteten Lehrbücher von Martin und Linde bereichert die Wiſſenſchaft wegen der ſorgfältigen Benützung aller Ergebniſſe der neuen Forſchungen im Fache des bürgerlichen Prozeſſes. Hefftters

Lehrbuch in der neuen Ausgabe [1]) wird vorzüglich bedeutend durch die gründliche rechtshiſtoriſche Entwickelung der einzelnen Lehren und die Erörterung der mit dem Staatsrecht zuſammenhängenden Fragen. Seufferts Handbuch iſt [2]) deswegen vorzüglich empfehlungswerth, weil der ſelbſt mit den Forſchungen der Wiſſenſchaft vertraute Verfaſſer, ebenſo wie der ſpäter hinzutretende Bearbeiter des Werks, mehr als einer ihrer Vorgänger es verſtehen, die allgemeinen Grundſätze in ihrer Anwendung auf einzelne Streitfragen durchzuführen, und durch gewiſſenhafte Benutzung zahlreicher Rechtsſprüche der baieriſchen Obergerichte in wichtigen prozeßualiſchen Fragen eine Maſſe wohl verarbeiteten praktiſchen Materials zu liefern, welches am meiſten geeignet iſt, die allgemeinen Sätze klar zu machen. Franke's Werk [3]) verdient dankbar Anerkennung, da der Verfaſſer überall die einzelnen Lehren klar und ſelbſtſtändig prüfend vorträgt, in den Noten auch Anſichten Anderer prüft und die Fortbildung des gemeinen Prozeſſes in der Praxis von Schleswig und Holſtein zeigt. Das Werk von Schmidt [4]) iſt willkommen durch die Vollſtändigkeit mit welcher der Verfaſſer die verſchiedenen Anſichten anderer Schriftſteller in jeder Lehre recht klar und gedrängt mit ihren Hauptgründen darſtellt und dadurch eine Ueberſicht von dem Stande der wiſſenſchaftlichen Forſchungen gewährt. Bayers mit Recht vielfach unter den Juriſten verbreitetes Werk iſt [5]) reich an klaren Entwickelungen der

1) Syſtem des röm. und deutſchen Civilprozeßrechts, von Heffter 2te Ausgabe. Bonn 1843.

2) Handb. des deutſchen Civilprozeſſes auf den Grundlagen und nach der Ordnung der baier. Geſetzgebung von Seuffert fortgeſetzt in Verbindung mit Lauk. Erlangen 1840—42, bis jetzt III Bände.

3) Der gemeine deutſche und Schleswig Holſtein. Civilprozeß. Dargeſtellt von Franke. Hamburg II Thle 1843.

4) Handb. des gem. deutſchen Civilprozeſſes von Schmidt. II Thl. Kiel. 1843 u. 1844.

5) Vorträge über den gem. ordentl. Civilprozeß von Bayer. München. Die neueſte Auflage iſt die ſiebente. 1842.

prozeßualischen Rechtssätze, an scharfsinnigen Erörterungen der Rechtsfragen und bewährt den feinen juristischen Praktiker. Volkmann's [6]) Werk verdient Empfehlung, weil der Verf. gedrängt und mit Anführung der Rechtssprüche der Gerichte die Fortbildung des sächsischen Prozesses in beständiger Vergleichung mit dem gemeinen deutschen liefert. Brackenhöffts Erörterungen [7]) enthalten sehr viele gründliche Kritiken fremder Meinungen und achtungswürdige Bemerkungen über prozeßualische Fragen. Im gleichen Geiste und doppelt werthvoll durch die Exegese röm. Stellen und Nachweisung der Entwickelung der Praxis ist das Werk von Sintenis [8]).

Immer mehr siegt die Erkenntniß, daß unser gemeiner deutscher Prozeß ebenso wenig durch eine unbedingte Anwendung römischrechtlicher Stellen in der Art wie man römisches Recht in dem gemeinen deutschen Civilrechte oder wie man die Vorschriften neuer Prozeßgesetzbücher anwendet, als durch Construirung einer sogenannten Praxis mit Berufung auf eine gewisse Zahl von Schriftstellern, die man als Autoritäten für eine gewisse Meinung anführt, begründet werden kann. Es ist ein durch die Geschichte der Ausbildung des Rechts im Mittelalter nachgewiesener Irrthum, wenn man das römische Recht im Civilprozesse als die Hauptquelle an die Spitze stellen will, da vielmehr leicht nachzuweisen ist, daß im Mittelalter, bei den Gerichten der italienischen Städte und bei den geistlichen Gerichten, sich ein Verfahren auf den Grund germanischer Einrichtungen und Rechtsansichten und einzelner canonischer Rechtssprüche ausbildete, daß früh die

---

6) Volkmann System des sächs. Civil- und Administrativprozesses nach Biner. Leipz. 2 Thle. 1841—43.

7) Brackenhöfft Erörterungen über die Materien des allgem. Theils von Linde's Lehrbuch. Leipz. 1843.

8) Erläuterungen über verschiedene Lehren des Civilprozesses von Sintenis. Gießen 1839. 41. 2 Hefte.

Juriſten Italiens dies Verfahren ſelbſt wiſſenſchaftlich erörterten und dabei die Praktiker, wie die theoretiſchen Juriſten auf römiſches Recht Rückſicht nahmen, nicht, weil ſie dies Recht als ein geſetzlich verpflichtendes Recht beobachteten ſondern weil ſie in dem römiſchen Rechte in vielen Lehren ſo vollſtändige Ausſprüche fanden, deren Anwendung, weil ſie allgemeine Rechtswahrheiten enthielten, nichts im Wege ſtand, und weil man ſich überhaupt gewöhnte bei praktiſchen Ausführungen auf römiſche Stellen als auf Autoritäten ſich zu berufen, weil auch manche römiſche Inſtitute, z. B. interrogationes in jure andere neu ausgebildete Einrichtungen veranlaßte z. B. die Positiones oder weil man zwar römiſche Rechtsausdrücke beibehielt, während man ihnen einen andern Sinn unterlegte. Soll das Studium des gemeinen Prozeſſes hier eine wiſſenſchaftliche Grundlage erhalten, ſo bedarf es einer Erforſchung, welcher leitende Grundſatz im Mittelalter in Italien bei den Gerichten in eine Lehre ausgebildet, wie derſelbe durch germaniſche und das ohnehin ſo häufig an germaniſche Rechtsanſichten ſich eng anſchließende canoniſche Recht veranlaßt, und wie dadurch der correſpondirende römiſche Rechtsſatz ſchon wegen der veränderten techniſchen und politiſchen Elemente modificirt, dann von den wiſſenſchaftlichen Juriſten fortgebildet wurde und zuletzt in die Reichsgerichte, und in die deutſche Praxis überging. Eine genügende umfaſſende Darſtellung des im Mittelalter ausgebildeten bürgerlichen Prozeſſes fehlt uns noch; jene große Zahl der richtigſten Rechtsquellen, z. B. Statuten der italieniſchen Rechte (viele, auf welche ſich die alten Juriſten immer beziehen z. B. die Statuten von Perugia, Viterbo, Mantua [9]) ſind noch nicht gedruckt) und bedeutende Hülfsmittel z. B. alte Gerichtsurtheile in welchen bekanntlich eine Darſtellung des

9) Die neueſte Darſtellung der alten Statuten in Mantua verdankt man dem Werke von dem Grafen Carlo d' Arco della economia politica del municipio di Mantova. Mantova 1843.

Gangs des Prozeſſes angegeben ſind [10]), ſo wie wiſſenſchaftliche zum Gebrauche der Praktiker damals bearbeitete Darſtellungen des damaligen Prozeſſes [11]) liegen noch unbenutzt. Wir empfehlen denjenigen welche ſich für die Ausbildung des gemeinen deutſchen Prozeſſes intereſſiren, in dieſer Beziehung das Studium der zwei neueſten Werke des Grafen Sclopis [12]) welcher über den Gang der damaligen Rechtsbildung im Prozeſſe ebenſo intereſſante Nachrichten liefert als er auf bedeutende rechtshiſtoriſche Materialien aufmerkſam macht. Sehr dankenswerth ſind in Deutſchland die neuerlich erſchienenen Ausgaben der alten italienſchen Prozeßualiſten durch die Bemühungen von Bergmann [13]) und Wunderlich [14]) und den prozeßualiſchen Arbeiten von Briegleb [15]). Für die Erkenntniß einer gründlichen Praxis eröffnen ſich uns als wichtige Quellen vorzüglich die Sammlungen der Rechtsſprüche deutſcher Obergerichte, inſofern daraus am beſten erkannt werden kann, ob und in welchem Sinne ein gewiſſer in den Theorien des gemeinen deutſchen Prozeſſes aufgeſtellter Satz in die Praxis

---

10) Sehr wichtige Gerichtsurtheile finden ſich in der memorie e documenti per servir all istoria di Lucca IX vol und ein Urtheil aus XI Jahrh. in Tosti storia di Monte Cassino Napoli 1842 I p. 258.

11) Dahin gehört z. B. Oculus pastoralis pascens officia von 1222 abgedruckt in Muratori antiqu. med. ev. vol. IV.

12) Della autorità giudiciaria di Federigo Sclopis Torino 1842 wo von p. 121 eine Geſchichte der Gerichts- und Prozeßverfaſſung Italiens ſich findet und Sclopis storia della legislazione italiana. Torino 1844 vol. II cap. IX.

13) Pillii, Tancredi, Gratiae libri de judicior. ordine edidit. Bergmann. Goett. 1842.

14) Anecdota quae processum civilem spectant edidit Wunderlich. Goett. 1842.

15) (außer ſeinem bekannten trefflichen Werke: Geſch. des Executivprozeſſes) Joannes Faxioli et Bartoli de Saxoferato de summar. cognitione. Com. edidit Briegleb. Erlang. 1843.

übergegangen iſt, wie die verſchiedenen Stellen miteinander verbunden werden, welche Modificationen gewiſſer Rechtsinſtitute in der Uebung der Gerichte vorkommen. Wir verweiſen in dieſer Beziehung auf die werthvollen Sammlungen von Seuffert und Glück, Arnold, und Dollmann für Baiern [16]) von Sarwey für Würtemberg [17]) von Nickels und von Moltke [18]) für Holſtein und Schleswig die juriſtiſche Zeitung für Hannover [19]) von Henkel [20]) nnd Strippelmann [21]) für Kurheſſen, auf die Zeitſchrift für Rechtspflege und Verwaltung [22]) und das Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle [23]) und die von Hellfeld herausgegebene Sammlung [24]) für Sachſen, auf das Archiv für die Praxis von Oldenburg [25]) auf die wichtige Sammlung von Entſcheidungsgründen des

---

16) Blätter für Rechtsanwendung zunächſt in Baiern herausgegeben von Seuffert. Erlangen, bis jetzt 8 Bände.

17) Monatſchrift für die Juſtizpflege in Würtemberg, herausg. von Sarvey (Ludwigsburg) jährlich ein Band bis jetzt 9 Bände.

18) Priv. ſchleswig-holſtein. Anzeigen herausg. v. d. Obergerichtsräthen Nickels und v. Moltke. Glückſtadt (wöchentlich ein Blatt).

19) Juriſt. Zeitung für Hannover herausg v. Schlüter. Lüneburg bis jetzt 18 Jahrgänge).

20) Bemerkensw. Entſcheidungen und Rechtsfälle aus kurheſſ. Rechtspflege v. Henckl. Caſſel 1838—39 3 Hefte.

21) Neue Samml. bemerkensw. Erkenntniſſe und Entſcheidungen des Ob.-A.-G. Caſſel v. Strippelmann. Caſſel 1842 2 Theile.

22) Zeitſchrift für Rechtspflege und Verwaltung zunächſt für d. Königr. Sachſen, herausg. v. Tauchnitz u. Richter. Leipzig jährlich 1 Band (bis jetzt 4 Bände).

23) Wochenblatt für bemerkensw. Rechtsfälle zunächſt für Sachſen. Leipzig bis jetzt 4 Bände.

24) Intereſſante civil. Entſcheidungen der höchſten deutſchen Spruchbehörden, geſammelt v. Hellfeld. Weimar 1843.

25) Archiv für d. Praxis des geſammten in Oldenburg geltenden Rechts, herausg. v. Groskopf, Ruhſtrat u. Steun. Oldenburg 1843 bis jetzt 3 Hefte.

Oberappellationsgerichts Lübeck [26]) und die Sammlung von Flach für Naſſau [27]). Ein vorzüglicher Werth iſt auf die Arbeiten der Advokatenvereine zu legen. Niemand iſt ſo ſehr geeignet die Wirkungen der Geſetze im Leben zu beobachten und über den Werth der geſetzlichen Vorſchriften ein Urtheil zu fällen, als der gebildete gewiſſenhafte Advokat. Während dem Richter nur die Vorträge der Partheien oder ihrer Vertreter vorliegen, die Wirkungen der Anwendung oder Vollziehung der rechtlichen Urtheile aber fremd bleiben, iſt es der Advokat welcher die Anwendung der Geſetze vorzubereiten, und unter den fraglichen Mitteln zu wählen hat. Ihm eröffnen die Partheien ihre Geheimniſſe, er erkennt die Schwierigkeiten welche durch die Faſſung der geſetzlichen Beſtimmungen entſtehen, die Lücken der Geſetzgebung, und beobachtet die traurigen Folgen, welchen die Anwendung der Geſetze durch ihre Härte in einzelnen Fällen und den Widerſpruch mit dem Rechtsbewußtſein des Volkes hat. Wie viele treffliche Bemerkungen über einzelne Vorſchriften der Prozeßordnung enthalten die Annalen des Advokatenvereins von Hannover [28])! So liefert die ſeit einem Jahre erſchienene Zeitſchrift der ſchleswig-holſteiniſchen Advokaten recht gute Aufſätze über wichtige juriſtiſche Fragen [29]). Die neue gegründete Anwaltszeitung [30]) macht mit Sachkenntniß und Liebe für die hoch-

26) Dieſe Sammlung iſt freilich nur als Handſchrift gedruckt, und zwar eine in Hamburg und eine in Bremen; die Erſte enthält die für Hamburg ergangenen Urtheile 1843, die 2te die für Bremen gefällten Urtheile v. 1842 u. 1843.

27) Entſcheid. des naſſau. Oberappellations-G., herausg. von Flach. Gießen 1842.

28) Annalen des Advokatenvereins zu Hannover. Hannover 1836 bis jetzt 6 Hefte.

29) Juriſtiſche Zeitſchrift des ſchleswig-holſtein.-lauenburg. Advokatenvereins, herausg. vom Verein von Cartheuſer. Schleswig 1843 bis jetzt 2 Hefte.

30) Anwaltzeitung eine Wochenſchrift (unter Redaktion v. Bopp.) Heidelberg 1844 bis jetzt 22 Blätter.

wichtige Sache der Verbeſſerung der Rechtspflege auf Mängel unſrer Juſtiz, auf Erfahrungen, Bedürfniſſe des Rechtslebens und auf die Bedeutung des Advokatenſtandes aufmerkſam.

Man kann nicht blind gegen die Mängel des deutſchen Rechtszuſtandes in materieller und formeller Hinſicht ein. Das unläugbar vielfach geſunkene Vertrauen des Volks zur Juſtiz und zu den von den Gerichten gefällten Urtheilen dürfte eine ernſte Warnung ſein für diejenigen, deren Willen die Vorſehung die Verbeſſerung der geſellſchaftlichen Zuſtände anvertraut hat. Nicht unſere deutſchen Richter in ihrer Mehrzahl tragen die Schuld an dem immer vorher ſich verbreitenden Mißtrauen. Man irrt wenn man glaubt, daß das Volk allgemein die Richter als von der Regierung abhängige willenloſe Werkzeuge des Einfluſſes der Machthaber anſieht; der Grund des geſunkenen Vertrauens liegt vorzüglich in dem Zuſtande der Geſetzgebung ſelbſt. Die geiſtvolle Schilderung welche der verehrungswürdige Runde [31]) über den Zuſtand der gemeinrechtlichen Lehre von der Antretung der Erbſchaft macht, iſt eine furchtbare Satyre auf die fortdauernde Gültigkeit des römiſchen Rechts in Deutſchland. Die Rechtsanwendung iſt im Widerſpruche mit dem Volksbewußtſein. Kann das Volk eine Juſtiz achten, nach welcher noch jetzt durch die Anwendung der römiſchen Grundſätze über Klagen aus den Verträgen dritter Perſonen z. B. in der Anwendung auf die deutſche Gutsübergabe [32]) Urtheile in dem offenbarſten Widerſpruche mit der Abſicht der Contrahenten und mit der Volksmoral gefällt werden? Iſt ein Rechtszuſtand achtungswürdig in welchem ein 60jähriger Beklagter, der auf die exceptio

31) Patriotiſche Phantaſien eines Juriſten — von Runde. Oldenburg 1836 Nro XX. S. 304.

32) Die Aeußerungen v. Runde in der Zeitſchrift für deutſches Recht VII S. 18. Bolley Entwürfe und Anträge zu einer umfaſſenden Civilprozeßordn. S. 143 ſind bemerkenswerth.

senatus consulti Macedoniani ſich berief, weil ſein Vater noch lebt, mit ſeiner Einrede ſiegt oder ein Schurke, der unbezweifelt das Geld von dem Gläubiger erhielt, Jahre lang durch die Berufung auf die **exceptio non numeratae pecuniae** den Kläger zu koſtſpieligen lange dauernden Beweisführungen nöthigen kann, oder wenn ein deutſcher Gerichtshof in einem Urtheile die römiſche **praesumtio muciana** auf das in der Ehe vorhandene Vermögen zum Nachtheil einer notoriſch fleißigen Frau und zu Gunſten eines liederlichen und moraliſch unwürdigen Ehemanns anwendet? Wir wünſchten daß denjenigen, welche unſerem beſtehenden Rechtszuſtande Lob ſpenden, die Stimmung der ehrenwertheſten und tüchtigſten Bürger bekannt würde, die in den Gegenden ſich ausſpricht, in welchen ſolche Urtheile ergehen. Aber auch in formeller Rückſicht in Bezug auf das deutſche Prozeßrecht iſt der Zuſtand traurig. Wir ſind bereit aus der Sammlung der Erfahrung der Spruchkollegien die widerſprechendſten Urtheile der deutſchen Obergerichte und Fakultäten z. B. über die Frage: durch welche Perſonen eine Gemeinde den ihr zugeſchobenen Eid zu leiſten hat, oder in wie fern eine von einem Dritten ausgeſtellte Urkunde z. B. die von dem Mandatar producirte Quittung des Dritten von dem Mandanten anerkannt werden muß, und gegen ihn beweiſt, oder in wie fern ein Richter rekuſirt werden kann, vorzulegen. Vergebens hofft man eine feſte anerkannte Rechtsanſicht über dieſe Fragen in unſerer deutſchen Praxis zu finden. Bildet man ſich ein, daß die Häufigkeit der Prozeſſe auf Rechnung der Chikane der Advokaten, welche grundloſe Prozeſſe annehmen und in die Länge ziehen, zu ſchreiben ſei, ſo irrt man ſehr. Wer mag im Ernſte, wenn er den Zuſtand der ſogenannten deutſchen Wiſſenſchaft kennt, behaupten, daß wenn er von einer Parthei um Rath gefragt wird, ob ſie einen Prozeß gewinnen werden, in welchem es z. B. auf die Frage ankömmt, ob in einem Erbvertrage auch die röm. Vorſchriften über Enterbung anzuwenden ſind, ob die römiſche **auctoritatis interpositio** des Vor-

munds noch heut zu Tage anzuwenden ſei, ob ein Erbvertrag de haereditate tertii gelte, er mit Beſtimmtheit vorher ſagen kann, wie der Prozeß entſchieden werde. Von welchen Zufälligkeiten, welche auf die zu Stande kommende Stimmenmehrheit Einfluß üben, hängt bekanntlich eine ſolche Entſcheidung ab! Wer mag einen Advokaten tadeln, wenn er bei der Verſchiedenheit der Anſichten, bei der beſtehenden Rechtsungewißheit, die Führung eines Prozeſſes übernimmt, in welchem es auf die bezeichneten Fragen ankömmt?

Eine ſolche Aufgabe muß hier dem deutſchen Advokaten vorſchweben, und der deutſche Anwaltstag in Mainz kann reichliche Früchte bringen, wenn die Verſammelten von der Bedeutung einer Berathung durchdrungen ſind, die ſich eröffnen ſoll. Was eine ſolche Verſammlung praktiſcher Juriſten wirken kann, lehrt das Beiſpiel der am 1. Okt. 1843 in Soeſt zur Feier der Erinnerung des zehnjährigen Beſtehens der Verordnung v. 1. Juni 1833 verſammelten weſtphäliſchen und rheinländiſchen praktiſchen Juriſten [33]). Es waren 115 Männer bei jenem Feſte vereinigt. Die vorgetragenen Erfahrungen über die wohlthätigen Wirkungen des Geſetzes v. 1833, die Vorſchläge zur Verbeſſerung enthalten beachtungswürdige Winke für jeden Geſetzgeber. Wer mag zweifeln, daß auch in Mainz die aus den verſchiedenen Theilen Deutſchlands (mit Schmerz darf man nicht ſagen: aus allen) erſcheinenden Praktiker bedeutungsvolle Worte über das was Noth thut, vorbringen werden? Mit allgemeinen Phraſen und Klagen über Mängel iſt es aber nicht gethan, es bedarf der Verſtändigung über das was geleiſtet werden ſoll. Je mehr die Mitglieder ein auf Erfahrungen gegründetes Detail vortragen und ihre Ideen durch praktiſche Vorſchläge in das Leben einführen werden, deſto wohlthätiger wird ihr Wirken ſein.

38) Die Verhandlungen ſind mitgetheilt in Sommers u. Borle's neuem Archiv für preuß. Recht und Verfahren 1843 IX Band S. 345 ꝛc.

Unſere Betrachtungen ſeien diesmal nur auf dasjenige gerichtet, was den Prozeß und die Verbeſſerung deſſelben durch die Geſetzgebung betrifft.

Die allgemeine Ueberzeugung ſpricht ſich immer mehr dahin aus, daß mit einer bloßen Entſcheidung einzelner Controverſen oder Prozeßnovellen, die in einzelnen Theilen Abänderungen der beſtehenden Einrichtungen anführen, nichts geſchehen iſt, daß vielmehr jedes ſolche Geſetz über einzelne Punkte neue Streitigkeiten über das Verhältniß des neuen Geſetzes zu den einzelnen Theilen des alten Geſetzes hervorruft.

Es bedarf einer völligen Umgeſtaltung des Prozeßgeſetzes und daher vor allem der Verſtändigung über die Grundformen des künftigen Verfahrens; insbeſondere wie weit daſſelbe auf Mündlichkeit, Oeffentlichkeit, Verhandlung- oder Unterſuchungsprinzip u. ſ. w. gebaut werden ſoll; aber auch hier iſt noch Manches zu erwägen. Es iſt klar, daß man mit dem Streite, wie weit das Verhandlungsprinzip, oder die ſogenannte Eventualmarime zum Grunde gelegt werden ſoll, nicht weit kömmt, weil die Wiſſenſchaft ſelbſt über den Sinn und Umfang dieſer willkürlich conſtruirten Prinzipien nicht einig iſt, weil man bei einer Vergleichung die Anſichten der Schriftſteller über die Bedeutung z. B. der Eventualmarime im gemeinen Prozeß bald bemerkt, daß man nicht einig iſt z. B. in der Anwendung auf den Gegenbeweis und in Bezug auf die Einreden durch welche der Beklagte von der Einlaſſung befreit werden kann. Ohnehin bemerkt man, daß auch durch das unſeelige Flickſyſtem der neuen Geſetzgeber man in den Prozeß, der völlig auf dem Verhandlungsprinzip beruht, ſo viele Beſtimmungen hereinzieht, daß dadurch das Prinzip weſentlich geſtört iſt [34]). Vorzüglich iſt die Abänderung der

34) Wir werden unten nachweiſen, wie wenig die in dem neuen badiſchen Entwurf §. 16 vorgeſchlagene Beſtimmung, daß die ausbleibende Parthei eine Verſäumnißgebühr von 5 Gulden der Gegenparthei bezahlen muß, mit dem Verhandlungsprinzip übereinſtimmt.

Gerichtsverfaſſung ein dringendes Bedürfniß. Eine würdigere Stellung der Advokaten wird dann ohnehin die unvermeidliche Folge ſein.

Die Einführung von Kollegialgerichten in erſter Inſtanz kann dabei nicht umgangen werden. Wo dieſe fehlen, wird für die Entſcheidung der wichtigen Fälle es immer an weſentlichen Vorbedingungen fehlen. Je verwickelter der Rechtszuſtand iſt; deſto ſchwieriger wird es, daß ein Richter auf eine volles Vertrauen erweckende Weiſe gründliche Urtheile fälle. Je verwickelter der Rechtszuſtand iſt, deſto nothwendiger wird die Collegialverfaſſung, deren vorzüglicher Vortheil in einer gehörigen Abwägung der verſchiedenen Geſichtspunkte und Gründe liegt. Jeder, welcher lange Zeit an Collegialberathungen Theil nahm, weiß, wie erſt durch den Austauſch der verſchiedenen Anſichten und die Discuſſion ein gründliches Urtheil zu Stande kömmt. Wir geben zu, daß ein einzelner tüchtiger Praktiker ſchnell den richtigen Geſichtspunkt faſſen und ein gerechtes Urtheil fällen kann, daß auch oft in einem Collegium nur *ein* Mann es iſt, deſſen Autorität entſcheidet und eigentlich das Urtheil zu Stande bringt, weil ſeine überwiegende Stimme jede Diskuſſion überflüſſig macht; allein nur der Hochmuth kann ſich einbilden, daß er in allen Fällen die Wahrheit ſicher treffe. Eine 34jährige Erfahrung, geſammelt in verſchiedenen Kollegien, in welchen er mit ausgezeichneten Juriſten zu wirken das Glück hatte, überzeugte den Verfaſſer dieſes Aufſatzes, daß auch der größte Juriſt, häufig befangen von ſeiner einmal angenommenen Rechtsanſicht, oder einſeitig einen gewiſſen faktiſchen Punkt auffaſſend, den richtigen Geſichtspunkt nicht beachtet, nach ſeiner Individualität auf einen Punkt zu viel Werth legt, eine andere Anſicht gleichgültig betrachtet und daß erſt durch die Discuſſion im Kollegium der richtige Geſichtspunkt hervortritt. Wenn man oft bei Berathung der Frage über Collegialjuſtiz behauptet hat, daß die Regierung nicht erwarten dürfe, daß ſie ſo viel tüchtige Männer finden könne, um die Collegialge-

richte gut zu beſetzen, ſo daß in der Regel nur junge Männer die Beiſitzer der Collegialgerichte, daß dieſe Gerichte auch zu wenig beſchäftigt ſein werden, daß auch die Bürger ſelbſt unzufrieden ſein würden, wenn ſie zu den bedeutenden Koſten der Collegialgerichte beitragen, und als Rechtſuchende an den oft weit entfernten Sitz des Collegialgerichts gehen müßten, ſo beruhen dieſe Behauptungen auf irrigen Vorausſetzungen. Es iſt merkwürdig, daß in allen Ländern, in welchen Collegialgerichte in erſter Inſtanz beſtehen, z. B. in Frankreich, in den Rheinprovinzen, in Italien, Belgien, Holland, die Einwohner mit dieſer Gerichtsverfaſſung zufrieden ſind. Nach allen Erfahrungen welche der Verfaſſer geſammelt hat, iſt ein größeres Vertrauen der Bürger zu den Urtheilen der Collegialgerichte als zu denen der Einzelrichter begründet. Die Vergleichung der ſtatiſtiſchen Tabellen lehrt auch, daß weit mehr Urtheile der Einzelrichter als der Collegialgerichte in zweiter Inſtanz abgeändert werden. Auch hier iſt die Erfahrung welche die Mitglieder von Spruchkollegien ſammeln können, bedeutend. Man bemerkt nämlich leicht, daß in Ländern, in welchen in erſter Inſtanz Einzelrichter entſcheiden und die Partheien ſelbſt ſtreiten, häufig erſt in zweiter Inſtanz der eigentliche Geſichtspunkt der Sache hervortritt, und daß gewöhnlich ſo viele neue Thatſachen vorkommen, deren Wichtigkeit die ſich ſelbſt überlaſſenen Partheien nicht erkannten, während in zweiter Inſtanz erſt die Advokaten, an die ſich die Partheien wenden, dieſe Thatſachen als einflußreich hervorheben, ſo daß in zweiter Inſtanz häufig ein neuer Prozeß vorliegt. Nach den Erfahrungen der Länder, in welchen Collegialgerichte erſter Inſtanz eingeführt ſind, kömmt es vorzüglich darauf an, daß ein tüchtiger Präſident an der Spitze des Kollegiums ſteht; überall wo dies der Fall iſt, wirkt der Gerichtshof, auch wenn er nur aus 3 Mitgliedern beſteht, wohlthätig. Verſteht die Regierung als Vorſtand eines Gerichtshofs einen Mann zu wählen der wiſſenſchaftlich gebildet, mit der Wiſſenſchaft fortſchreitend, durch lange Praxis tüchtig geübt, ſchnell den ent-

ſcheidenden Geſichtspunkt aufzufaſſen, ſeine jüngeren Kollegen anzuregen, eine lebhafte Diskuſſion zu befördern und zu leiten verſteht, ohne Pedanterie die nur an Formen ſich hält, ohne Hochmuth, der die freie Aeußerung jedes Kollegen unterdrückt und imponirend zurückhält, fern von der unſeeligen Nummernjagd, dafür ſorgt, daß die Abſtimmung nicht übereilt werde, ſondern gründlich bei jeder wichtigen Frage verweile und jeden Entſcheidungsgrund gehörig abwäge, ſo wird in einem ſolchen Gerichtshofe ein edler Geiſt ſich entfalten, der auch auf die jüngeren Richter trefflich wirkt und die Fällung gründlicher Urtheile verbürgt. Die Beſorgniß, daß die Rechtſuchenden ſchwer beläſtigt werden, wenn ſie an den entfernten Gerichtsſitz des Kollegialgerichts ſich wenden müſſen, wird beſeitigt, wenn neben den Kollegialgerichten für kleine Bezirke, wie in Frankreich die Friedensgerichte organiſirt ſind, Einzelnrichter beſtellt. Hier begegnet uns freilich eine neue Schwierigkeit, nämlich die Regulirung der Competenz dieſer Richter. Man bemerkt leicht, daß manchen neuen Geſetzesentwürfen die verborgene Abſicht zum Grunde liegt, möglichſt die Competenz der Einzelnrichter zu erweitern, ſo daß zuletzt die Collegialgerichte nur wenige Fälle zu entſcheiden haben und die Mehrzahl der Streitigkeiten von Einzelnrichtern entſchieden werden. Die franzöſiſche Gerichtsverfaſſung und die dortige Competenzregulirung giebt jedem neuen Geſetzgeber einen trefflichen Anhaltspunkt; mit Unrecht würde man aber dieſe Verfaſſung für unübertrefflich halten; in Frankreich iſt ja ſelbſt die Competenz der Friedensrichter erweitert worden; vorzüglich aber ſollten unſere deutſchen Geſetzgeber und diejegen, welche je neue Geſetzesentwürfe zu rathen oder ſie zu prüfen haben, auf die in Anſehung der Competenz in verſchiedenen Staaten ergangenen Geſetze und die Verhandlungen der Kammern darüber Rückſicht nehmen. Bei der Vergleichung der Verhandlungen über Geſetzentwürfe in Bezug auf Gerichtsverfaſſung hat man ſehr häufig Urſache zu beklagen, daß die Theilnehmer an ſolchen Berathungen nur un-

genügend die Erfahrungen andrer Länder zu Rathe ziehen, in welchen bereits ſolche Einrichtungen beſtehen, die man nun in nachahmen will.

Manche gute Bemerkungen über eine neue Gerichtsverfaſſung mit Angabe von Erfahrungen über den bisherigen Rechtszuſtand in Hamburg enthält der Commiſſionsbericht der Unterzeichner der Petition welche die Verbeſſerung der hamburgiſchen Juſtiz bezweckt [35]). Einen vollſtändiſchen Geſetzesentwurf über Gerichtsverfaſſung hat die badiſche Regierung den Kammern vorgelegt. Wir werden in dem Verfolge unſeres Aufſatzes dieſen Entwurf, die Anträge der Commiſſion der Kammern und die Verhandlungen umſtändlicher prüfen. Ein Widerſtreit der Anſichten beſteht zwiſchen der Regierung und der zweiten Kammer in dem weſentlichen Punkt, daß die Regierung Einzelnrichter in erſter Inſtanz vorſchlägt die bis 500 fl. zu entſcheiden haben, während die zweite Kammer auf Einführung von Collegialgerichten anträgt.

Ein vorzüglicher Gegenſtand der Aufmerkſamkeit der Geſetzgebung bildet die würdige Stellung des Advokatenſtandes. Es ſcheint, wenn man manche neue Prozeßentwürfe betrachtet, daß die Verfaſſer zunächſt die Verminderung der Zahl der Advokaten und ihre Entfernung von der Prozeßführung im Auge haben und darauf die vorgeſchlagene Gerichtsverfaſſung und das Verfahren berechnen. Daraus erklärt ſich auch der badiſche Geſetzesentwurf, deſſen Motive geradezu erklären, daß die häufigen Abläugnungen von Thatſachen auf Rechnung der Beiziehung der Advokaten zu ſetzen ſind und daß die Erſchwerung der eignen Prozeßführung für die Partheien, die Zahl der Anwälde vermehren muß, und in dieſer Vermehrung der Anwälde wieder ein Anlaß zur Vermehrung der

35) Commiſſionsbericht an die Unterzeichner der Petition v. 8. Juni 1842. Hamburg 1843, wo von S. 174 die Civiljuſtiz erörtert wird.

Prozeſſe liegt. Gegen dieſe Anſicht haben auch mit Recht alle Stimmen ſich erhoben, welche über den badiſchen Entwurf ſich ausgeſprochen haben [36]) und der Verſuch den §. 16 und die in den Motiven ausgeſprochene Anſicht zu rechtfertigen [37]) dürfte nicht gelungen ſein. Auch hier möchten wir diejenigen, welche von der amtlichen Thätigkeit der Richter ſo große Erwartungen für das Wohl der Unterthanen und für die Beförderung der Gerechtigkeit hegen, auf die Erfahrungen der Länder hinweiſen, welche bereits ſolche Verſuche, Advokaten auszuſchließen oder zu beſchränken gemacht haben. Die Erfahrungen der Mitglieder der Spruchkollegien lehrt, wie häufig in ſolchen Ländern die oben bemerkte Erſcheinung eintritt, daß erſt in zweiter Inſtanz durch das Hinzutreten der Advokaten der Prozeß ſeine richtige Grundlage erhält. Es iſt merkwürdig, daß man in dem Augenblicke, in welchem man in Preußen, deſſen Geſetzgebung zuerſt jene amtliche Thätigkeit der Richter in ſo ausgedehntem Grade einführte, in dem neuen revidirten Entwurfe der Civilprozeßordnung von dieſer Anſicht zurückkommt und in den Motiven [38]) die Erfahrung ausſpricht, daß der Inſtruent den Advokaten nicht erſetzen kann, weil es die Forderung eines Unmöglichen iſt daß ein Einzelner die Rechte zweier ſtreitenden Theile auf gleiche Weiſe wahrnehmen und gleich gut darſtellen ſoll. Un-

36) Hieher gehören Bemerk. der vereinigten Obergerichtsadvokaten in Mannheim über den Geſetzesentwurf die Gerichtsverf. betreff. 1844. Ueber den Entw. der Gerichtsverf. Heidelb. 1844 von den Schriftverfaſſern in Heidelberg. Eingabe des Vereins der Obergerichtsadvokaten von Raſtadt in den Annalen der bad. Gerichte 1844 Nro 7. Ideen und Vorſchläge zu einer Reform des Gerichtsweſens v. Hecker Mannheim 1844 Zachariä v Lingenthal, über den Entwurf einer Gerichtsverf. Heidelberg 1844. Roßhirt über den Entw. d. Gerichtsverf. Heidelberg 1844. Gernandt Entw. eines Civilprozeßgeſetzes. Mannheim 1844 S. XII.

37) Annalen der badiſchen Gerichte 1844. No. 19.

38) Motive zu dem revid. Entwurfe d. bürgerl. Prozeßordn für die preuß. Staaten. Berlin 1842. S. 45—74.

fehlbar liegt ein Hauptgrund daß durch Advokaten die Materialien auf welche das Urtheil gebaut werden ſoll, beſſer, vollſtändiger klarer dargeſtellt werden als dies möglich iſt, wenn der Richter durch Vernehmung der Partheien die Verhandlungen erhebt, darin, daß der Advokat gehörig vorbereitet zu Gericht kömmt, nachdem er ſich durch die verworrenen irrelevanten Darſtellungen ſeines Clienten, durch den Wuſt von Papieren durch gearbeitet und durch eine vertrauliche Beſprechung mit der Parthei eine gehörige Kenntniß der Sache verſchafft, den Fall von allen Seiten überlegt und alle Hülfsmittel benutzt hat, daß auch der Advokat im Intereſſe ſeiner Parthei ohne Leidenſchaft die relevanten Thatſachen vorträgt und Anträge ſtellt, während der Richter, gedrängt durch die Maſſe der Arbeiten, nicht in der Lage ruhig die widerſtreitenden Geſichtspunkte aufzufaſſen gewöhnlich nach ſeiner vorgefaßten Anſicht das Material des Streits erhebt und, wie die Motive zum preußiſchen Entwurfe ſagen [39]) die Inſtruktionsverhandlungen im Fluge und im Stegreife ohne die nöthige Sorgfalt auf Sprache, Ausdruck und Ordnung aufnimmt. Wenn man den Advokaten die Schuld der Mängel der Rechtspflege giebt, ſo paſſen auch hier wieder die Worte der preußiſchen Motive [40]): „von jeher iſt es das Loos der Advokaten geweſen daß ſie den Unmuth der unterliegenden Partheien zunächſt haben entgelten müſſen, weil dieſe ihre Klagen nicht ebenſo ungeſtraft gegen den Richter oder das Geſetz erheben dürfen. Nicht minder war es eine zur Hand liegende Entſchuldigung der Richter eigene Verſehen und Irrthümer auf die Advokaten zu wälzen.

Wir ſind überzeugt, daß eine weiſe Geſetzgebung es den Partheien möglich machen muß, ihren Rechtsſtreit auch ohne Advokaten bei Gericht zu führen, daß ſie aber nichts thun darf, um auf verſteckte Weiſe dieſe perſönliche Prozeßführung

39) S. 67.
40) S. 65.

zur Regel zu machen, und die Beiziehung der Advokaten zu erſchweren.

Wir verkennen nicht, daß an manchen Erſcheinungen, welche der würdigen Anſicht von dem Advokatenſtande ſchaden, manche Mitglieder deſſelben ſelbſt die Schuld tragen. Solange noch manche Advokaten wie die Handwerker um jeden Preis die Zahl ihrer Kunden zu vermehren ſuchen, jeden auch den frivolſten Prozeß übernehmen, in der langen Dauer der Rechtsſtreitigkeiten ein willkommenes Mittel finden, ihre Einnahmen zu vermehren und Prozeſſe verwirren ſtatt aufzuklären, ſolange die Prozeßſchriften ſchlechte Witzeleien und Beſchimpfungen des Gegners enthalten, darf auf den Sieg der edlen Anſicht von dem Advokatenſtande nicht gerechnet werden. Es iſt zu beklagen, daß ſo oft die Advokaten Thatſachen die der Gegner behauptet, in Abrede ſtellen, wo der Klient nicht daran denken würde die Thatſache zu läugnen. Insbeſondere iſt nach der Erfahrung in Deutſchland der Legitimationspunkt derjenige, in welchem manche Advokaten den Namen Rechtsfreund [41]), auf welchen der Anwalt ſtolz ſein ſoll, ſchänden. Es iſt leider nicht ſelten, daß der Advokat mit der ſogenannten exceptio deficientis legitimationis, ad personam beſtreitet, daß der Kläger derjenige ſei, für welchen er ſich ausgiebt, was insbeſondere im Norden Deutſchlands leicht iſt, weil in dem nämlichen Dorfe oft 20 Perſonen wohnen, die genau den nämlichen Namen führen. Die ganze Gemeinde weiß, daß der auftretende Kläger der rechte iſt; aber der Advokat läugnet die Identität, um die Sachen in die Länge zu ziehen und erreicht ſein Ziel, da der Kläger einen koſtſpieligen Beweis führen muß. Noch ſchlimmer iſt der mit der Legitimation zur Sache getriebene Mißbrauch, insbeſondere bei den Klagen wegen Dienſtbarkeiten. Nicht ſelten läugnet der Advokat des Beklagten bei der actio negatoria die Legitima-

41) ſ. die wichtige Bemerkungen darüber in Runde's patriot. Phantaſieen eines Juriſten. S 171.

tion zur Sache, indem er in Abrede ſtellt, daß Kläger der Eigenthümer des Grundſtücks ſei für welches er die Freiheit von der Dienſtbarkeit in Anſpruch nimmt. Die ganze Gemeinde weiß auch hier, daß das Eigenthum dem Kläger zuſteht; der Beklagte, wenn er perſönlich vor Gericht erſchienen wäre, würde nicht daran gedacht haben, dies zu beſtreiten, nur der Advokat hat es gethan, der Richter muß auf Beweis erkennen und der Prozeß wird auf ärgerliche Weiſe verſchleppt. Hier iſt die Erfahrung von Frankreich, Belgien, Holland, den Rheinprovinzen eine erfreuliche. Die Advokaten jener Länder halten es unter ihrer Würde, zu ſolchen chikaneuſen Mitteln ihre Zuflucht zu nehmen; das Vorbringen einer Maſſe nutzloſer aus einer alten Rüſtkammer, oder einem ſogenannten praktiſchen Buche entlehnter Einreden, iſt dort eine Seltenheit. Die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit bringt dieſe Erſcheinungen hervor, während die Klagen über die Chikane der Advokaten und die traurigen Folgen der Sitte mancher Anwälte, durch grundloſes Abläugnen von Thatſachen den Prozeß zu verlängern nur den Ländern angehören, in welchen das geheime ſchriftliche Verfahren eingeführt iſt. Die Urſachen dieſer Erfahrungen ſind leicht nachzuweiſen. Die Oeffentlichkeit iſt das wirkſamſte Mittel, gerichtliche Formen zu veredeln und das Gemüth derjenigen welche an der Ausübung der Rechtspflege Theil nehmen, vor Gemeinheit zu bewahren. Der Anwalt würde auf die Gunſt des Publikums und darauf daß andere Rechtſuchende ſich gerne ſeiner Vertretung bedienen werden, ſchwerlich rechnen dürfen, wenn er mit einer Maſſe von Chikanen, Einreden und ſchlauen Wendungen auftreten und ſein Heil im Abläugnen von Thatſachen ſuchen wollte, bei welchen das natürliche Rechtsgefühl des Volks erkennt daß die Thatſachen wider beſſeres Wiſſen abgeläugnet ſind. Der im öffentlichen mündlichen Verfahren vortragende Advokat weiß zu gut, daß ſowohl die Gunſt, mit welcher die Richter ihm zuhören, als das Vertrauen des Publikums welches Zeuge ſeiner Vorträge iſt davon abhängt, daß

er mit Klarheit und auf eine anziehende Weiſe die Thatſachen vortrage, ſie zergliedere und die rechtlichen Geſichtspunkte klar und eindringlich auseinander ſetze. Kein Advokat welcher in Verdrehungen, Entſtellungen der Wahrheit, eine Maſſe verzögerlicher Einreden ſein Heil ſetzt, darf hoffen die Achtung ſeiner Mitbürger zu erhalten; während in dem geheimen ſchriftlichen Verfahren, wo die Vorträge der Advokaten ſich auf Rechtsſchriften beſchränken, wo die Taxordnungen wenigſtens ehemals nach der Zahl der Bogen das Honorar beſtimmten, wo kein edler Sporn der Controle des Publikums das ſeine Vorträge hört, ſeiner Beredſamkeit eine würdige Richtung giebt, die Verſuchung nahe liegt, alle nützlichen Mittel die das Geſetz gewährt, alle möglichen Einreden für ſeinen Klienten (eigentlich für ſich) zu benutzen und ſo den Rechtsſchriften eine widerliche Breite giebt.

Man würde ungerecht ſein, wenn man nicht zugeſtehen wollte, daß auch in den Ländern in welchen das deutſche Verfahren gilt viele Advokaten die hohe Würde ihres Berufes fühlen und jene alten Chikanen und Mittel der Verzögerung des Prozeſſes verſchmähen. Vieles iſt aber noch zu thun, Vieles muß von der Geſetzgebung ausgehen, welche die Formen des Verfahrens ändern, die ungeeignete Ausdehnung der Diſciplinargewalt der Richter über die Advokaten entgegenwirken, die Achtung vor dem Advokatenſtand an den Tag legen und alle Schritte welche dieſer Stand zu ſeiner Verbeſſerung thut, begünſtigen muß. Das Meiſte muß von den Advokaten ſelbſt ausgehen. Das Gefühl ihrer Würde muß ſie begeiſtern, damit ſie jene Mittel verſchmähen welche einſt die deutſchen Advokaten herabwürdigten, der Aſſociationsgeiſt muß im Advokatenvereine ſich kräftig bewähren um gegen die Unwürdigen des Standes zu wirken und durch die Reinheit der Stellung, in welcher die Advokaten als wahre Freunde und Vertreter des Rechts erſcheinen, Achtung den Richtern, Vertrauen den Rechtſuchenden einzuflößen.

Dem Anwaltstage in Mainz iſt auch in dieſer Beziehung

ein würdiges Ziel eröffnet, freimüthig die Folgen ungeeigneter Stellung der Advokaten, die Fehler der Geſetzgebung die dieſer Stellung ſchadet, die Erfahrungen einzelner Länder zur Sprache zu bringen, iſt eine der wichtigſten Aufgaben der Verſammlung. Während die Anwälte Schritte thun, um die Stellung ihres Standes zu verbeſſern, wirken ſie zugleich für die Verbeſſerung deutſcher Rechtspflege. Manches iſt dabei zu berathen, vor Allem auch ob die geſchloſſene Zahl der Advokaten bei einem Gerichte fortdauern, ob nicht vielmehr das Beiſpiel Englands und Frankreichs, wo keine Schranken dem Talente die Laufbahn verſchließen, nachgeahmt werden ſoll. Nicht weniger verdient das Verhältniß der Advokaten an kleinen Orten [42]), wo Einzelnrichter ihren Sitz haben, im Gegenſatze der bei Collegialgerichten befindlichen Advokaten eine ernſte Erwägung [43]). Macht bei jenen Berathungen der Geiſt ſich geltend, welcher in den neueſten Schriften über den Advokatenſtand von Beſchorner, Steinacker ꝛc. [44]) ſich

42) Wenn man die Erfahrung Frankreichs, Italiens, Belgiens ꝛc. zu Rathe zieht, ſo liegt die Schattenſeite der dortigen Einrichtungen in den an kleinen Orten beſtehenden Gerichtshöfen, daher man auch dort am meiſten über die Advokaten klagen hört. Die Lokalverhältniſſe erſchweren an ſolchen Orten die tüchtige wiſſenſchaftliche Ausbildung.

43) Insbeſondere bedarf es der Prüfung ob nicht in dem gedrückten Verhältniſſe in welchem die an den Sitzen der Einzelnrichter befindlichen Anwälte (ſchon der Namen: Schriftverfaſſer den ſie in Baiern führen, iſt unpaſſend) ein Grund liegt, welcher ihrem freien Aufſchwunge und ihrer würdigen Stellung ſchadet.

44) Die Reform des Advokatenſtandes in Deutſchland von Beſchorner. Dresden 1840. Die Aufgabe des Advokatenſtandes in conſtitutionellen Staaten. von Steinacker Braunſchweig 1841. Blechſchmidt Ideen zur Verbeſſerung der Stellung des Advokatenſtandes. Leipzig 1840. Ueber die Reform des Advokatenſtandes im preuß. Staate v. Straß. Berlin 1840. Hierher gehören auch die oben Not. 36 angeführten Schriften über den badiſchen Entwurf. Beſondere Beachtung verdient ein guter Aufſatz von Cartheuſer in der juriſt. Zeitſchrift des ſchleswig. Advokatenvereins 1844 3tes Heft. S. 404—467.

ausſpricht, ſo iſt auf wohlthätige Früchte der Advokatenverſammlung in Mainz zu rechnen.

Prüft man nun die neueſten Erſcheinungen der Prozeßgeſetzgebung, ſo liegt ein ſehr reichhaltiges Ergebniß der legislativen Thätigkeit vor uns; und zwar die Prozeßordnung für den Kanton Solothurn [45]) die Prozeßordnung für den Kanton Aargau [46]) Entwurf einer Prozeßordnung für Baſel-Landſchaft [47]). Entwurf für die Stadt Baſel [48]) Prozeßordnung für den Kanton Thurgau [49]) revidirter Entwurf der bürgerlichen Prozeßordnung für die preuß. Staaten [50]) Entwurf für den Kanton Zürich [51]) die Entwürfe von Bolley für Würtemberg [52]) der von Gernandt verfaßte Entwurf [53]). Nicht unwichtig iſt es, daß mehreren dieſer Entwürfe die badiſche Prozeßordnung im weſentlichen zum Grunde liegt; insbeſondere der Prozeßordnung von Aargau, die ganz auf die badiſche Prozeßordnung gebaut iſt, aber einige nicht unwichtige Verbeſſerungen enthält. Auch das Solothurner Geſetz, noch mehr der Zür-

---

45) Prozeßordnung in Civil- und Adminiſtrativrechtsſachen für den Kanton Solothurn. Solothurn 1840 (v. 13. Chriſtmonat 1839).

46) Prozeßordnung in bürgerl. Rechtsſtreitigkeiten für d. K. Aargau 1838 (v. 6. Brachmonat 1838).

47) Der erſte Entwurf war v. 1842 der revidirte Entwurf der Gerichts- und Prozeßordnung v. 28. Juni.

48) Revidirter Entwurf einer Civilprozeßordnung für die Stadt Baſel 1844.

49) Bürgerliche Prozeßordnung für den Kanton Thurgau. Frauenfeld 1843 (v. 31. Mai 1843).

50) Revidirter Entwurf der bürgerlichen Prozeßordnung f. d. preuß. Staaten. Berlin 1842 (mit Motiven).

51) Geſetzentwurf betr. das Verfahren in bürgerl. Rechtsſtreitigkeiten im Kanton Zürich 1841.

52) Entwürfe und Anträge zu einer umfaſſenden Civilgerichts- und Prozeßordnung für d. Königreich Würtemberg vom Präſidenten Bolley. Stuttgart 1844 2 Thle.

53) Entwurf eines Civilprozeßgeſetzbuches. — Eine Umarbeitung der badiſchen Prozeßordnung von Gernandt in Mannheim 1844.

cher Entwurf stimmen mit der bad. Prozeßordnung überein, Bolley erklärt [54]) daß er sich hauptsächlich an die bad. Prozeßordnung gehalten habe. Die Beachtung der Schweizergesetzbücher ist um so wichtiger als in der Schweiz ein vorzügliches Streben auf die höchste Einfachheit des Verfahrens gerichtet ist und das Gesetzbuch hauptsächlich auf Richter berechnet sein muß, welche nicht streng juristisch gebildete Männer sind, daher auch das Gesetz möglichst klar und leicht verständlich zu sein beabsichtigt. Da die Schweizergesetzbücher überall von Männern bearbeitet sind, welche auf die deutschen Gesetzgebungsarbeiten besondere Rücksicht nehmen, aber ihr Gesetz nach den angedeuteten Verhältnissen einrichten müssen, so ist für das Studium der deutschen Gesetzbücher daraus Manches zu lernen, indem sich ergiebt wie die (mehr oder minder zu doctrinell und nicht leicht verständlichen) deutschen Gesetzbücher klar behandelt und vereinfacht werden können. Insbesondere erscheinen uns die von den Gesetzredaktionscommissionen in der Schweiz bearbeiteten Motive und die Commissionsberichte werthvoll, da sie nur von dem praktischen Standpunkte aus bearbeitet und durch die Angabe von gemachten Erfahrungen bereichert in vielen Lehren praktische Gesichtspunkte gewähren die unsere theoretischen Arbeiten nicht enthalten. Da auch in der Schweiz in den Jahresberichten theils statistische Nachweisungen theils die gemachten Erfahrungen über den Werth der neuen Gesetzbücher und über beobachtete Mängel angegeben werden müssen, so liefern diese Berichte manche bedeutende Materialien für die Prozeßgesetzgebung.

Wir wollen bei den einzelnen oben genannten Gesetzbüchern und Entwürfe prüfend verweilen. Die Prozeßordnung von Solothurn (aus §§. 387 bestehend) enthält Vorschriften über das Verfahren welches verschieden angeordnet ist nach den Behörden, welche je nach dem Betrage der eingeklagten Forderung über den Streit zu verhandeln und zu entscheiden haben. Die

54) in der Vorrede. S. VII.

Friedensrichter haben nämlich bis zum Betrag von 8 Schweizerfranken und wenn der Betrag über 8 und nicht mehr als 30 Franken ausmacht die Amtsgerichtspräſidenten inappellabel, und wenn der Gegenſtand über 30 Franken beträgt die Amtsrichter zu entſcheiden. Bevor die Sache an den Amtsgerichtspräſidenten kömmt, muß (mit wenigen Ausnahmen Art. 62) ſie zur Vermittelung an den Friedensrichter gebracht werden (§. 62). In Fällen, in denen der Friedensrichter competent iſt, erſcheinen die Partheien vor ihm, verhandeln mündlich, die Zeugen werden auf Handgelübd vernommen, der Spruch des Friedensrichters erfolgt ſogleich und wird in das Protokoll eingetragen (Art. 72). Die regelmäßige Einleitung der Prozeſſe, deren Betrag 8 Franken überſteigt, geſchieht von dem Amtsgerichtspräſidenten, deſſen Verhandlungen in der Regel öffentlich ſind (§. 80). Die Partheien bringen ihre Thatſachen mündlich vor, und können auch Geſetze und Rechtserörterungen angeben; werden Einreden erhoben, ſo ſind ſie auf einmal angegeben, der Richter verfügt ob ſie getrennt von der Hauptſache oder mit derſelben zu gleicher Zeit zu verhandeln ſind; (§. 86) jede Parthei kann verlangen daß ſich die Andere über die vorgebrachten Thatſachen beſtimmt und deutlich erkläre, die Weigerung wird als Geſtändniß angeſehen (§. 90). In dem Vortrage, in welchem eine Parthei Thatſachen anführt, die ſie beweiſen will, muß ſie auch die Beweismittel angeben (§. 91). Von den Verhandlungen werden nur protokollirt die Erſcheinung oder das Ausbleiben der Partheien, allfällige Unterlaſſung der betreffenden Rechtsvorkehr, die Rechtsbegehr jeder Parthei und Werthsangabe des Streitgegenſtandes, die Eingabe der Einreden, der Beweisſätze, Beweismittel und die Ausſtellungsgründe, die Rechtsvorbehältniſſe der Partheien, die Angabe der eingeſtandenen Thatſache, Verfügungen der Amtspräſidenten mit Gründen (§. 121). In Fällen in denen der Amtsgerichtspräſident ſelbſt competent iſt, ſpricht er das Urtheil ſogleich. Iſt das Amtsgericht competent ſo werden die Partheien vor das Gericht geladen.

Das Protokoll wird abgelesen und die Partheien machen dann dem Gerichte eine vollständige Darlegung ihres Rechtsstreits und legen Beweismittel vor (§. 129). Hat eine Prozeßeinleitung Statt gefunden, so sind die Partheien auf die im Protokoll verzeichneten Einreden und Beweismittel beschränkt außer wenn Erstere ihren Grund in solchen Verhältnissen haben die erst nach der Einleitung entstanden, und letztere bei der Einleitung begehrt aber von dem Präsidenten verweigert würden (§. 130). Hat eine Parthei (weil sie durch eine Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten beschwert zu sein glaubt) bei der Einleitung sich Rechtsvorbehältnisse gemacht, so können die getroffenen Verfügungen von dem Amtsgerichte abgeändert werden (§. 132). Ein Aufschub ist nur zu gestatten wenn die Ergänzung einen wesentlichen Einfluß auf den Entscheid haben kann. Nach geschlossener Verhandlung wird das Urtheil gefällt nachdem der Präsident die Fragen aufgestellt hat, über welche zu urtheilen ist (§. 143). Jede Parthei kann bei dem Amtsgerichtspräsidenten während des Prozesses einmal ausbleiben ohne nachtheilige Folgen zu haben (wegen Ausnahmen in §. 161) für die Parthei welche einmal ausblieb, obwohl ihr Gegner erschien wird jeder folgende Rechtstag als peremtorisch angesehen (§. 160). Die Vorladung vor das Amts- und Appellationsgericht ist immer peremtorisch. Wenn an einem peremtorischen Rechtstage die eine Parthei erscheint, die Andere aber ausbleibt so wird es so angesehen als habe die Ausbleibende auf alle an diesem Tage vorzunehmenden Vorkehre Verzicht geleistet. Dem Erscheinenden sind alle jene Vorkehre zu gestatten welche ihm zustehen würden, wenn sein Gegner nicht ausgeblieben wäre! Das Gericht spricht dann über die Hauptsache nach den bei der Einleitung vorgebrachten Gründen und den Gesetzen (§. 168), will die Parthei vor Erlassung des Urtheils ihr Ausbleiben entschuldigen so kann sie dies (§. 170). Nach den Tabellen des Kantons Solothurn wurden im Jahr 1841—1842 von den Friedensrichtern 1899 Civilprozesse verhan-

delt; davon wurden 321 innerhalb der friedensgerichtlichen Competenz gelegene und 772 außer derſelben verglichen, entſchieden 80 und 726 an den Amtsgerichtspräſidenten gewieſen. Von dem Amtsgerichtspräſidenten wurden 273 Sachen verglichen, beurtheilt 22, eingeleitet vor die Amtsgerichte 106. Von den Amtsgerichten wurden 179 Civilprozeſſe entſchieden und zwar 141 in welchen es auf Ausmittelung von Thatſachen 38 in denen es nur auf Auslegung der Geſetze ankam. Zu Gunſten der Kläger wurden 91, zum Theil zu Gunſten der Kläger 45 und ganz zu Gunſten der Beklagten 43 entſchieden. Im Jahre $^{1842}/_{43}$ wurden von dem Friedensrichter 2155 verhandelt davon 1239 verglichen, 116 abgeurtheilt 800 an den Amtsgerichtspräſidenten gewieſen. An den Amtsgerichtspräſidenten kamen 733 Fälle, wovon 391 verglichen 105 abgeurtheilt 178 an die Amtsgerichte gewieſen und 59 am Ende des Jahrs noch anhängig waren, von den Amtsgerichten wurden 299 Fällen (50 mit Auslegung der Geſetze 199 mit Ausmittelung des Thatbeſtandes) entſchieden und zwar 126 zu Gunſten des Klägers 61 zum Theil für ihn 62 für den Beklagten. Ueber die Wirkungen der neuen Prozeßordnung geben die Jahresberichte [55]) gute Zeugniſſe; insbeſondere bewähren ſich die Vorſchriften, daß mit der Klage die Beweisſätze und Beweismittel vorzulegen ſind und die Abhör der Zeugen vor Gericht gut; man bemerkt, daß manche Vorſchriften nur noch nicht gehörig verſtanden wurden, daß insbeſondere die Beweisführung durch Sachverſtändige nicht gut aufgefaßt, und daß die Protokolle nicht befriedigend aufgenommen ſind.

Die Prozeßordnung für den Kanton Aargau v. 1838, iſt im weſentlichen auf die badiſche Prozeßordnung gebaut, iſt aber einfacher und kürzer (ſie beſteht aus §§. 519) und auf eine andere Gerichtsverfaſſung berechnet. Lehrreich ſind die

55) Neunter Rechenſchaftsbericht der Regierung (v. 1842) S. 72. Zehnter Bericht (1843) S. 70.

Berichte welche über die Einführung der Proz:ßordnung erstattet wurden, da sie überall eine Vergleichung mit der badischen Prozeßordnung enthalten, und die Gründe angeben, aus welchen man den Vorschriften der letzteren nicht zustimmen zu können glaubt. Die Prozeßordnung stellt in §. 1 die Oeffentlichkeit der Verhandlungen an die Spitze. Die Friedensrichter haben über alle von ihnen nicht verglichenen Streitigkeiten, deren Gegenstand 16 Franken nicht übersteigt zu entscheiden und zwar inappellabel. Ueber alle Streitigkeiten höheren Werths entscheidet das Bezirksgericht, und über Sachen deren Gegenstand 160 Franken übersteigt entscheidet das Obergericht (§. 11 17). Vor den Friedensgerichten erscheinen die Partheien in eigner Person oder durch Stellvertreter, die aber keine Anwälte sein dürfen (§. 26). Der Grundsatz daß der Richter nur auf Begehren und nie von Amtswegen handle ist in §. 63 ausgesprochen. In allen Sachen müssen die Partheien vor dem Friedensrichter erscheinen, welcher, wenn der Beklagte auf die zweite Vorladung nicht erscheint (das Ausbleiben in der ersten Vorladung hat keine Folgen) ein Contumazialurtheil fällt, in Fällen die zu seiner Competenz gehören, worauf der Verurtheilte dem das Urtheil zuzustellen ist, binnen 8 Tagen im Falle eines gesetzlichen (§. 64) Entschuldigsgrundes die Aufhebung des Urtheils nachsuchen kann, wenn in Fällen, welche die friedensgerichtliche Competenz übersteigen der Beklagte das zweite mal nicht erscheint, so wird er in die Kosten verurtheilt und dem Kläger ein Weisungsprozeß an das Bezirksgericht ertheilt. Erscheinen die Partheien so wird Vergleich versucht. Das Verfahren vor dem Friedensrichter ist nur mündlich (§. 87). Nach §. 103 kann auch eine Parthei durch ihre Gegenparthei beweisen, wobei der Friedensrichter die letzte zum Geständniß der Wahrheit aufgefordert, vernimmt und auf Verlangen des Beweisführers die Aussage durch ein Handgelübd bekräftigen läßt. Gehört die Sache an das Bezirksgericht so hat nur das mündliche Verfahren Statt (§. 115) ohne Zulässigkeit

ſchriftlicher Eingaben. Jede Parthei hat zwei Reden. — Der Kläger muß ſogleich mit der Klage ſeine Beweismittel anzeigen und Urkunden vorlegen (§. 118). Als friſtliche Einreden d. h. ſolche, durch welche der Beklagte der Pflicht der Einlaſſung entgehen kann ſind nur die welche Ablehnung des Gerichtsſtandes bezwecken oder auf die Unfähigkeit des Klägers oder des Beklagten vor Gericht zu ſtehen, oder der Unzuläßigkeit von Perſonen die als Bevollmächtigte auftreten, ſich beziehen ferner die Einreden mehrerer Streitgenoſſen [56]), ferner die Einreden des dunklen Klagvortrags und Geſuch um Sicherheitsleiſtung (§. 123) zugelaſſen. Alle anderen Einreden ſind auf einmal und zugleich mit der Antwort vorzubringen. Auch die Beweismittel der Einreden ſind ſogleich anzugeben (§. 128). Wenn ein Theil einige Umſtände des Thatbeſtandes welche der Gegner anführte in der darauf erfolgten Rede gar nicht oder nur zweideutig beantwortet hat ſo ſind ſie bei Erledigung des Rechtsſtreits ſo weit als richtig anzunehmen als die in der Verhandlung vorzulegenden Beweiſe ihnen nicht widerſprechen (§. 133). Das mündliche Verfahren beſteht nach §. 151 darin, daß die Vorträge der Partheien vor dem Bezirksgericht mündlich geſchehen und von dem Gerichtsſchreiber ſogleich zu Protokoll genommen werden. Nach §. 153 iſt das Gericht befugt wenn eine Parthei ohne Anwalt erſcheint, und mündlich ihre Vorträge angiebt, über erfolgte Thatumſtände die von der Parthei vorgetragen ſind, aber denen es noch an der nöthigen Beſtimmtheit der Vollſtändig-

56) In den Schweizergeſetzbüchern findet überhaupt die deutſche Anſicht nach welcher die Einrede mehrerer Streitgenoſſen nicht zugelaſſen werden ſoll, um von der Einlaſſung zu befreien, keine Billigung. Nach der aargauſchen Prozeßordn. §. 33 kann der Beklagte die Einrede mehrerer Streitgenoſſen entgegenſetzen und ſich dadurch einſtweilen von der Einlaſſung befreien, wenn die Streitgenoſſen in keinen Solidarverhältniſſen ſtehen und der Beklagte für das Ganze belangt würde oder wenn der Kläger nicht in Gemeinſchaft als Mitberechtigter auftritt.

keit fehlt, ſich von der Parthei die nöthigen Aufſchlüſſe geben zu laſſen, ſie nach ihren Beweismitteln zu fragen und zu ſorgen daß kein Theil in ſeinem Rechte wegen Nichtkenntniß der Formen oder wegen Unbehülflichkeit im Vortrage gekränkt werden. Nach dem Schluſſe des erſten Verfahrens prüft das Gericht die Verhandlungen und erkennt auf den noch nothwendigen Beweis (§. 168). Den Beweis kann Niemand antreten, er ſei denn dazu durch rechtskräftiges Erkenntniß zugelaſſen. Auf den direkten Gegenbeweis darf nicht erkannt werden (§. 169). Widerklagen ſind unzuläßig (§. 18). In Bezug auf den Beweis ſind zwar die Vorſchriften der bad. Prozeßordn. zum Vorbild genommen, jedoch mit manchen Abänderungen z. B. auch bei dem Zeugenbeweiſe (§. 236) wo bei der erſten Vernehmung der Zeugen kein Eid von ihnen verlangt wird ſondern erſt nach der Vernehmung die Partheien ſich zu erklären haben, ob ſie verlangen daß ein Zeuge eidlich die Ausſage beſchwöre. Geſchieht dies, ſo tritt die Eidesbelehrung durch den Geiſtlichen ein, die Ausſage wird dem Zeugen wieder vorgeleſen, ändert er etwas ab ſo werden wieder die Partheien befragt ob ſie über die veränderten Ausſagen Eidesleiſtung verlangen (§. 240). Ein Reinigungseid kömmt in der aargauiſchen Prozeßordnung nicht vor; auch der Erfüllungseid (§. 309) iſt nur ſehr beſchränkt geſtattet. Die in der bad. Prozeßordn. vorkommenden ſummariſchen Prozeßarten finden ſich nicht ſämmtlich in den Aargauiſchen. Der Beſitzprozeß kömmt nur vor, inſofern er nach dem Geſichtspunkt der proviſoriſchen Verfügung nothwendig wird. (§. 334 u. 46) Während die bad. Prozeßordnung [57]) keine Nichtigkeitsbeſchwerden kennt, enthält die Aargauiſche

57) Ueber die Anſichten der bad. Prozeßordnung in Bezug auf Nichtigkeitsbeſchwerden ſ. Stabel in den Blättern für Juſtiz II S 115 und in Zentners (verdienſtlichem) Buche: Erläuterungen. über die badiſche Prozeßordnung. Karlsruhe 1844.

(§. 412) darüber beſondere Beſtimmungen und geſtattet eine ſolche, ſo daß eine Beſchwerde innerhalb 14 Tagen von Ausfertigung des Urtheils an bei dem Obergerichte eingereicht werden kann, wenn die Beſchwerde darauf gerichtet wird, daß bei dem Urtheile eine offenbare Verletzung der Geſetze oder des geſetzlichen Verfahrens Statt gehabt habe. Das Obergericht, wenn es die Beſchwerde als gegründet erkennt, vernichtet entweder das Verfahren oder das Urtheil (§. 414) und ſtraft wenn die Beſchwerde ungegründet iſt die Parthei mit Geldbuße (bis 25 Franken) oder unvermöglichen Falles mit Gefängniß von 2—5 Tagen (§. 417). Ueber andere Vorſchriften der Prozeßordnung werden wir im Laufe dieſes Aufſatzes Nachricht geben und zugleich die Ergebniſſe der bisherigen Erfahrungen mittheilen, da die Prozeßordnung nur bis 1844 gilt und am Ende dieſes Jahres über den Fortbeſtand Bericht erſtattet werden muß.

(Fortſetzung im nächſten Hefte.)